

# TE Vwgh Erkenntnis 2001/3/21 2000/12/0256

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 21.03.2001

## **Index**

40/01 Verwaltungsverfahren;

63/02 Gehaltsgesetz;

## **Norm**

AVG §68 Abs1;

GehG 1956 §20b Abs1;

GehG 1956 §20b Abs6 Z1;

GehG 1956 §20b Abs6 Z2;

GehG 1956 §20b Abs6;

GehG 1956 §20b Abs8;

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident DDr. Jakusch und die Hofräte Dr. Germ, Dr. Höß, Dr. Bayjones und Dr. Thoma als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Ogris, über die Beschwerde des SB in F, vertreten durch Riedl & Ringhofer, Rechtsanwälte in Wien I, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid des Bundeskanzlers vom 28. August 2000, Zi. 105.971/0-I/2/2000, betreffend Zurückweisung eines Antrages auf Fahrtkostenzuschuss nach § 20b des Gehaltsgesetzes 1956, zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 15.000,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## **Begründung**

Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seine Dienststelle ist das Österreichische Staatsarchiv, Finanz- und Hofkammerarchiv.

Nach seinem Vorbringen hatte der Beschwerdeführer am Beginn seines öffentlichen Dienstverhältnisses (Oktober 1984) im Dienstort eine Substandardwohnung gemietet, die er während der Arbeitswoche benützte. An Wochenenden hielt er sich (nach seinen Angaben) schon damals in seinem elterlichen Wohnhaus in Frauenkirchen (F.) auf.

1988 war (nach seinem Beschwerdevorbringen) diese Substandardwohnung so desolat geworden, dass sie der Beschwerdeführer aufgab (Nach dem angefochtenen Bescheid meldete der Beschwerdeführer die Aufgabe dieser Wohnung mit Schreiben vom 12. Dezember 1989). Seither wohnt er bei seinen Eltern in F.

Nach den vorgelegten Akten stellte der (in der Zwischenzeit in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis übernommene) Beschwerdeführer mit an die Dienstbehörde gerichtetem Schreiben vom 26. November 1992 einen Antrag auf Gewährung eines Fahrtkostenzuschusses (im Folgenden FKZ). Er begründete dies damit, dass er aus F. komme, seine Familie dort wohne und er dort in die Schule gegangen und aufgewachsen sei. Anlässlich seiner Anstellung als Vertragsbediensteter im Hofkammerarchiv sei es ihm gelungen, im Dienstort eine kleine Untermietwohnung zu finden. Er habe diese Wohnung nach wenigen Jahren wieder verloren. Da es bekanntermaßen sehr schwer sei, in Wien eine Wohnung zu finden, sei er zurück in die elterliche Wohnung gezogen. Dafür habe es noch eine weitere Notwendigkeit gegeben: seine Eltern seien bereits 72 und 69 Jahre alt und benötigten seine Hilfe. Diese Gründe, die er nicht zu vertreten habe, hätten ihn gezwungen, in die elterliche Wohnung nach F. zurückzukehren.

Mit dem in Rechtskraft erwachsenen Dienstrechtsmandat vom 2. Juli 1993 stellte die belangte Behörde unter Bezugnahme auf das Schreiben des Beschwerdeführers vom 26. November 1992 gemäß § 20b Abs. 6 Z. 2 des Gehaltsgesetzes 1956 (GG) fest, dass ihm kein FKZ gebühre. Begründet wurde dies damit, aus seinem Schreiben seien keine zwingenden Gründe ersichtlich, warum er nicht im Dienstort oder im Umkreis von 20 km von der Stadtgrenze entfernt wohnen könne. Der Beschwerdeführer habe daher seine seinerzeitige Änderung der Wohnadresse selbst zu vertreten und sei somit auch weiterhin vom Anspruch auf FKZ ausgeschlossen.

Mit Schreiben vom 23. September 1999 ersuchte der Beschwerdeführer neuerlich um die Gewährung eines FKZ an. Er begründete dies im Wesentlichen damit, dass er nach dem Tod seiner Mutter im Jahr 1994 das Elternhaus geerbt habe; seinem Vater (Jahrgang 1910 - richtig wohl 1920) sei auf Lebzeiten das Wohnrecht eingeräumt worden. Dieser sei an Osteoporose erkrankt. Aus sittlichen Gründen fühle sich der Beschwerdeführer verpflichtet, seinen Vater zu betreuen. Abgesehen von diesen familiären sowie wirtschaftlichen Gründen sei ihm trotz eines eingereichten Antrages keine "Bundeswohnung" im Dienstort angeboten worden. Verschiedene Versuche eine geeignete Wohnung zu finden, seien erfolglos geblieben, da entweder die verlangte Miete unerschwinglich oder die Wohnung zu weit vom Dienstort entfernt gelegen gewesen sei. Der Beschwerdeführer sei zu keiner Zeit aus F. abgemeldet gewesen und sei auch im dortigen "Wahlregister" eingetragen. In F. sei stets der Mittelpunkt seiner Lebensinteressen gewesen.

In der Folge brachte der nunmehr gewerkschaftlich vertretene Beschwerdeführer mit Schreiben vom 21. April 2000 (in dem ausdrücklich die bescheidmäßige Absprache verlangt wurde) ergänzend vor, die seinerzeitige Substandardwohnung in Wien sei - gemessen an seinen sozialen und familiären Verhältnissen - nicht geeignet gewesen, den Wohnzweck zu erfüllen. Überdies sei die Pflegebedürftigkeit eines Elternteiles von der Rechtsprechung als unstrittiger Grund für die Übersiedlung, die der Beamte nicht selbst zu vertreten habe, anerkannt. Eine zumutbare Handlungsalternative zur von ihm gewählten Begründung eines Wohnsitzes in F. - also außerhalb der 20 km Zone - habe nicht bestanden.

In Wahrung des Parteiengehörs teilte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer mit, es sei beabsichtigt, seinen Antrag auf Gewährung des FKZ nach § 68 Abs. 1 AVG zurückzuweisen. Die ausführliche Begründung, die sich mit der des angefochtenen Bescheides deckt (und dort dargestellt wird), ging davon aus, dass die Rechtskraft des Dienstrechtsmandates vom 9. Juli 1993 nach wie vor bestehe. Es sei weder zu einer wesentlichen Änderung der Rechtslage noch des Sachverhaltes gekommen. Eine Änderung des maßgebenden Sachverhaltes sei deshalb nicht erfolgt, weil der Ort der Wohnadresse in F. nach wie vor unverändert geblieben sei.

In seiner Stellungnahme vom 16. Juni 2000 bestritt der Beschwerdeführer die Auffassung der belangten Behörde, eine wesentliche Änderung im Sachverhalt würde erst durch eine Verlegung des Wohnsitzes eintreten. Sollte die belangte Behörde davon ausgehen, die von der Judikatur (als nicht vom Beamten zu vertretender Umstand im Sinn des § 20b Abs. 6 Z. 2 GG) anerkannte Pflegebedürftigkeit der Eltern (hier: des Vaters) hätte im Zeitpunkt der Wohnsitzverlegung vorliegen müssen, während ein späterer Eintritt der Pflegebedürftigkeit (nach dem Wohnungswechsel) irrelevant sei, sei diese Auffassung eine unzweckmäßige Gesetzesauslegung. Der Beschwerdeführer müsste nämlich in diesem Fall bloß seinen Wohnsitz kurzfristig verlegen, um danach seinen Wohnsitz neuerlich in F. unter Hinweis auf die Pflegebedürftigkeit seines Vaters zu begründen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 28. August 2000 wies die belangte Behörde die Anträge des Beschwerdeführers auf Gewährung des FKZ vom 23. September 1999, 21. April und 16. Juni 2000 gemäß § 1 DVG in Verbindung mit § 68 Abs. 1 AVG zurück. Nach Darstellung der Rechtslage (insbesondere auch der Rechtsprechung zum Ausschlusstatbestand nach § 20b Abs. 6 Z. 2 GG) ging die belangte Behörde davon aus, dass ihr Dienstrechtsmandat vom 9. Juli 1993 mit dem ungenutzten Ablauf der Einspruchsfrist am 23. Juli 1993 in Rechtskraft erwachsen sei. Bezogen auf diesen Zeitpunkt habe sich weder die Rechtslage (wird näher ausgeführt) noch die Sachlage geändert. Der entscheidende Umstand für die Gebührlichkeit sei nämlich der Ort der Wohnadresse, der nach wie vor unverändert geblieben sei, da der Beschwerdeführer bis dato in F. (es folgt die genaue Wohnadresse) wohnhaft sei. Eine wesentliche Änderung im Sachverhalt würde erst durch eine Verlegung des Wohnsitzes eintreten, da in diesem Fall neuerlich zu überprüfen sei (z.B. im Fall einer neuerlichen Verlegung des Wohnsitzes an einem mehr als 20 km außerhalb des Dienstortes gelegenen Ort), aus welchen Gründen der Beschwerdeführer diese Adressänderung veranlasst habe. In seinen Stellungnahmen habe der Beschwerdeführer die seinerzeit in Rechtskraft erwachsene Entscheidung bestätigt. Seiner Stellungnahme vom 16. Juni 2000 hielt die belangte Behörde entgegen, die Auslegung, dass im Fall eines später eintretenden unabewislich notwendigen (zwingenden) Grundes der FKZ gebühren würde, hätte zur Folge, dass der FKZ in allen Fällen, in denen er für einen mehr als 20 km vom Dienstort entfernten Wohnsitz bemessen worden sei, bei Wegfall der zwingenden Gründe (z.B. Tod des Pflegebedürftigen usw.) einzustellen wäre, sofern nicht ein in der Zwischenzeit entstandener zwingender Grund nachgewiesen werden könne.

Eine derartige Auslegung liege nach Auffassung der belangten Behörde nicht im Sinn des Gesetzgebers; vielmehr seien (nur) die Gründe, die zum Zeitpunkt der Adressänderung den Beamten zur Verlegung des Wohnsitzes bewogen hätten, maßgebend.

Die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes enthalte auch nicht ansatzweise einen Hinweis auf eine derartige Auslegung des § 20b GG (Einstellung des FKZ bei Wegfall des zwingenden Grundes).

Da die belangte Behörde nicht berechtigt sei, in Anbetracht der entschiedenen Sache eine neuerliche Entscheidung in der Sache selbst zu treffen, habe sich jedes weitere Eingehen auf die Ausführungen in der Stellungnahme des Beschwerdeführers erübrigt, da diese nicht geeignet seien, einen anders lautenden Bescheid herbeizuführen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und beantragte in ihrer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde als unbegründet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

#### I. Rechtslage

§ 20b des Gehaltsgesetzes 1956 - GG (Abs. 1 in der Fassung der 24. GG-Novelle, BGBl. Nr. 214/1972; die Absatzbezeichnung 6 bis 9 seit der 40. GG-Novelle, BGBl. Nr. 49/1983; Abs. 6 und 7 in der Fassung der 27. GG-Novelle, BGBl. Nr. 392/1974; Abs. 8 und 9 in der Fassung der 26. GG-Novelle, BGBl. Nr. 318/1973) lautet auszugsweise:

"Fahrtkostenzuschuss

§ 20b. (1) Dem Beamten gebührt ein Fahrtkostenzuschuss, wenn

1. die Wegstrecke zwischen der Dienststelle und der nächstgelegenen Wohnung mehr als zwei Kilometer beträgt,
2. er diese Wegstrecke an den Arbeitstagen regelmäßig zurücklegt und
3. die notwendigen monatlichen Fahrtauslagen für das billigste öffentliche Beförderungsmittel, das für den Beamten zweckmäßigerweise in Betracht kommt, den Fahrtkostenanteil übersteigen, den der Beamte nach Abs. 3 oder 3a selbst zu tragen hat.

...

(6) Der Beamte ist vom Anspruch auf Fahrtkostenzuschuss ausgeschlossen, solange er

1. Anspruch auf Leistungen nach den §§ 22 und 34 der Reisegebührenvorschrift 1955 hat, oder
2. aus Gründen, die er selbst zu vertreten hat, mehr als 20 km außerhalb seines Dienstortes wohnt.

(7) Auf den Anspruch und das Ruhen des Fahrtkostenzuschusses ist § 15 Abs. 5 sinngemäß anzuwenden.

(8) Der Beamte hat alle Tatsachen, die für das Entstehen oder den Wegfall des Anspruches auf Fahrtkostenzuschuss oder für die Änderung seiner Höhe von Bedeutung sind, binnen einer Woche schriftlich zu melden. Wird die Meldung später erstattet, so gebührt der Fahrtkostenzuschuss oder seine Erhöhung von dem der Meldung folgenden Monatsersten oder, wenn die Meldung an einem Monatsersten erstattet wurde, von diesem Tage an. In den übrigen Fällen wird die Neubemessung des Fahrtkostenzuschusses mit dem auf die Änderung folgenden Monatsersten oder, wenn die Änderung an einem Monatsersten erfolgte, mit diesem Tage wirksam.

(9) Der Fahrtkostenzuschuss gilt als Aufwandsentschädigung."

## II. Beschwerdeausführungen, Gegenschrift und Erwägungen

1. Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinem Recht auf - positive - Entscheidung über seinen Antrag auf FKZ nach § 20b GG durch unrichtige Anwendung dieser Norm, insbesondere ihres Abs. 6 Z. 2, sowie durch unrichtige Anwendung der Bestimmungen über die Rechtskraftwirkung von Bescheiden, die Sachverhaltsermittlung, das Parteiengehör und die Bescheidbegründung (§§ 1, 8 DVG; §§ 37, 39, 60 und 68 AVG) verletzt.

2.1. Unter dem Gesichtspunkt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit macht er im Wesentlichen geltend, die entscheidende Frage sei ausschließlich, ob sich der maßgebende Sachverhalt seit dem rechtskräftigen Dienstrechtsmandat vom 9. Juli 1993 durch die Betreuungsbedürftigkeit seines Vaters geändert habe oder nicht. Außer Streit werde gestellt, dass eine relevante Änderung der Rechtslage nicht eingetreten sei.

Die Argumentation der belangten Behörde, es komme allein auf die Gründe an, die den Beamten zum Zeitpunkt der "Adressänderung" zur Wohnsitzverlegung bewogen habe, sei schon vom Ansatz her verfehlt. § 20b Abs. 6 Z. 2 GG stelle keineswegs spezifisch auf den Wohnsitzwechsel (Wohnortwechsel) ab. Die Bestimmung knüpfe vielmehr an einen Zustand (Hervorhebung im Original) an, und zwar an einen solchen, der seiner Art nach in verschiedener Weise in Bezug auf bestimmte Zeitabschnitte eintreten, vorhanden sein, wegfallen und wieder eintreten könne. Dass der davon abhängige Anspruch trotz des Eintritts dieses Zustandes nicht entstehen bzw. trotz seines Wegfalles weiter bestehen solle, sei weder dem Gesetzeswortlaut zu entnehmen noch sinnvoll. Die Bewertung seiner Auslegung durch die belangte Behörde entspreche nicht dem Sinn des Gesetzes und entbehre jeder Grundlage. Völlig unklar bleibe, nach welchen Kriterien die belangte Behörde unter den für den Anspruch wesentlichen Sachverhaltselementen zwischen solchen unterscheide, deren Änderung auch eine nachträgliche Entscheidungsänderung zur Folge habe und solchen, auf die das nicht zutreffe.

Der Beschwerdeführer gehe davon aus, dass nach einer den Anspruchsverlust nach sich ziehenden Verhaltensweise auf Grund einer späteren Änderung des Sachverhaltes ein neuerlicher Anspruch auf FKZ nur unter der Voraussetzung entstehen könne, dass auch dann, wenn die frühere Verhaltensweise nicht stattgefunden hätte, die nunmehr geänderten Umstände anspruchsbegründend seien. Konkret bedeute dies in seinem Fall Folgendes: Hätte er seinerzeit im Dienstort eine große Wohnung gehabt, in die er auch bei (späterem) Entstehen einer entsprechenden Notwendigkeit seinen (pflegebedürftig gewordenen) Vater hätte aufnehmen und betreuen können, würde die inzwischen eingetretene Betreuungsnotwendigkeit wohl keine wesentliche neue Tatsache darstellen. In diesem Fall bliebe die seinerzeitige Wohnungsaufgabe im Dienstort für die fehlende Wohnungsnahme im Dienstort (bzw. in der 20 km-Zone) kausal. Dies treffe aber hier nicht zu, weil die von ihm seinerzeit im Dienstort gemietete Substandardwohnung bereits für ihn keine zumutbare Wohnung gewesen sei (wird näher an anderer Stelle der Beschwerde ausgeführt), geschweige denn, dass sie für die Aufnahme von einer zusätzlichen Person geeignet gewesen sei. Es könne nicht vorausgesetzt werden, dass sich der Beschwerdeführer schon damals eine Wohnung im Dienstort hätte zulegen müssen, die nach ihrer Größe und Lage bereits auf die Möglichkeit der Aufnahme einer pflegebedürftigen Person auszurichten gewesen sei. Daher sei die seinerzeitige Aufgabe der Wiener Substandardwohnung und die Übersiedlung nach F. (an Stelle einer Wohnungsbeschaffung im Dienstort bzw. in der 20 km-Zone) für die rechtliche Beurteilung seines FKZ-Anspruches unerheblich. Auch wenn er weiterhin eine Wohnung im Dienstort gehabt hätte, wäre der Eintritt der Pflegebedürftigkeit seines Vaters das ausschlaggebend neue Sachverhaltselement gewesen. Er hätte ab diesem Zeitpunkt nach F. übersiedeln müssen, um seinen Vater dort im Familienwohnhaus zu betreuen.

2. 2. Die belangte Behörde räumt in ihrer Gegenschrift ein, bei einer ausschließlich auf § 20b Abs. 6 Z. 2 GG abgestellten Betrachtungsweise könne man zum Auslegungsergebnis des Beschwerdeführers kommen. Dies würde

jedoch dazu führen, dass bei (späterem) Wegfall unabweislich notwendiger (zwingender) Gründe wie z.B. durch Tod der Ehegattin oder des Pflegebedürftigen; Änderung der vermögensrechtlichen Situation des Beamten usw. der FKZ einzustellen wäre, sofern nicht ein neuerlicher zwingender Grund vom Beamten nachgewiesen werden könne. Umgekehrt könnte dem Beamten, der (zunächst) aus freien Stücken einen Wohnsitz außerhalb der 20 km-Zone gewählt habe, durch späteren Eintritt eines derartigen Grundes der FKZ gebühren, was im Beschwerdefall unter Umständen zutreffen könnte.

Eine derartige Auslegung, die zu einem mehrmaligen Wechsel des Entstehens und des Wegfalles des Anspruches auf FKZ führte, wäre aber dem Wesen des FKZ, der eine Aufwandsentschädigung darstelle, im höchsten Maße abträglich. In der Folge leitet die belangte Behörde aus dem von ihr angenommenen Konnex zwischen § 20b Abs. 1, Abs. 8, 9 und Abs. 6 GG das Zutreffen ihrer Auffassung (Maßgeblichkeit des Wohnsitzwechsels) ab.

a) Aus § 20b Abs. 9 GG (arg.: gilt ... als Aufwandsentschädigung) sei abzuleiten, dass der FKZ unter bestimmten Voraussetzungen einen Teil des Mehraufwandes abgelten solle, der dem Beamten im Zusammenhang mit der Ausübung des Dienstes aus der Zurücklegung einer bestimmten Wegstrecke (Wohnung - Dienststelle und retour) entstanden sei. Die Auslegung des Beschwerdeführers würde die in der Privatsphäre des Beamten liegenden Gründe in den Vordergrund, den Zweck des Aufwendersatzes in den Hintergrund treten lassen. Auch müsste die Behörde ständig in der Privatsphäre des Beamten liegenden Gründen nachgehen, um den Eintritt einer allfälligen Änderung des Anspruches auf FKZ beurteilen zu können. Dieses Ergebnis habe der Gesetzgeber aber offenkundig nicht gewollt.

b) Dies ergebe sich auch aus dem unmittelbaren Zusammenhang zwischen § 20b Abs. 1 und 6 GG. Die Gebührlichkeit des FKZ sei davon abhängig, dass alle Voraussetzungen nach Abs. 1 und keine Ausschlussgründe nach Abs. 6 vorlägen. Dieses "Abhängigkeitsverhältnis" führe im jeweiligen Einzelfall zur gemeinsamen Betrachtung beider Bestimmungen. Dies schließe eine ausschließlich auf Abs. 6 abgestellte Betrachtung aus.

Abs. 1 stelle aber ausschließlich auf Voraussetzungen ab, die im unmittelbaren Zusammenhang mit der Wegstrecke (Wohnung - Dienststelle) stünden. Die Ausschlussgründe nach Abs. 6 stellen hingegen auf den Ort der Dienst verrichtung (Z. 1) bzw. auf Gründe aus der Privatsphäre des Beamten (Z. 2) ab.

Der Ausschlusstatbestand nach Z. 1 werde durch Dienstzuteilung oder Versetzung an einen anderen Dienstort begründet. Mit dem Entstehen eines Anspruches nach §§ 22 und 34 RGV 1955 trete gleichzeitig eine Änderung in Bezug auf die dem FKZ zu Grunde liegende Wegstrecke ein; der Anspruch des Beamten auf den FKZ sei für die Dauer eines derartigen Anspruches nach der RGV ausgeschlossen. Ebenso bewirke z.B. eine Beendigung der Dienstzuteilung und des damit verbundenen Wegfalles des Anspruches auf eine Leistung nach § 22 RGV wieder den Anspruch auf FKZ, da dadurch wiederum ein die Änderung der Wegstrecke bewirkendes Ereignis eingetreten sei. Das könne auch wieder dieselbe Wegstrecke sein wie jene, die vor der Dienstzuteilung zurückgelegt worden sei. Dies könne jedoch das Entstehen des Anspruches nicht verhindern: maßgebend sei aber, dass sowohl vor als auch nach der Dienstzuteilung ein die Änderung der Wegstrecke bewirkendes Ereignis eingetreten sei. Ein weiterer Sinngehalt der Z. 1 bestehe darin, dass der Gesetzgeber die zweifache Abgeltung von Aufwendungen (zwischen dem Wohnort und dem bisherigen und daneben dem aktuellen Dienst(zuteilungs)ort) habe vermeiden wollen.

Bei gemeinsamer Betrachtung von § 20b Abs. 1 und 6 GG ergebe sich, dass der Ausschlusstatbestand nach Z. 2 die im Abs. 1 angeführte Wegstrecke Wohnung - Dienststelle einschließe. Für diese bestimmte Wegstrecke entstehe (bei Vorliegen des Ausschlusstatbestandes nach § 20b Abs. 6 Z. 2 GG) kein Anspruch auf FKZ. Das bedeute, dass dem Beamten der FKZ nach § 20b Abs. 6 Z. 2 GG solange gebühre bzw. nicht gebühre, als kein die Änderung der Wegstrecke bewirkendes Ereignis eintrete. Die Bestimmung stelle daher auf den Zeitpunkt der Begründung der Wohnung außerhalb der 20 km-Zone ab. Aus dieser gemeinsamen Betrachtung sei der objektive Wille des Gesetzgebers erkenn- und feststellbar; Abs. 6 stelle daher in Bezug auf den Anspruch auf FKZ lediglich eine Nebenbestimmung dar, die nicht geeignet sei, für sich alleine eine wesentliche Änderung im Sachverhalt zu bewirken.

c) Dass der im § 20b Abs. 6 Z. 2 GG einmal festgestellte Ausschluss oder Anspruch auf FKZ bei gleich bleibenden Voraussetzungen nach § 20b Abs. 1 GG durch eine auf einer hypothetischen Möglichkeit beruhenden Änderung der Wegstrecke keine wesentliche Änderung im Sachverhalt bewirken könne, werde auch durch § 20b Abs. 8 erster Satz GG deutlich. Aus der Meldepflicht des Beamten sei abzuleiten, dass die Neubemessung des FKZ eine Änderung von den Anspruch oder die Höhe betreffenden Tatsachen voraussetze. Erst der tatsächliche Eintritt eines solchen Umstandes bewirke eine neuerliche Pflicht zur Sachentscheidung. Der spätere Eintritt eines zwingenden Grundes nach der

Wohnsitznahme außerhalb der 20 km-Zone bewirke keine wesentliche Änderung des Sachverhaltes. Dies gelte auch dann, wenn man daraus schließen könnte, dass diese Gründe unweigerlich zu diesem späteren Zeitpunkt zur Verlegung des Wohnsitzes (unter Wahrung des Anspruches auf FKZ) geführt hätten: Die auf einer hypothetischen Möglichkeit beruhende Änderung der Wegstrecke könne die einmal festgelegte und auf tatsächlichen Gegebenheiten zum Zeitpunkt der Begründung (Verlegung) des Wohnsitzes (außerhalb der 20 km-Zone) begründete Verneinung des Anspruches auf FKZ nicht abändern. Dies gelte ebenso umgekehrt: sei die Wohnsitznahme in einer mehr als 20 km übersteigenden Entfernung vom Dienstort aus Gründen, die der Beamte nicht zu vertreten gehabt habe, erfolgt und habe sie daher einen Anspruch auf FKZ begründet, dann trete bei Wegfall der dafür seinerzeit maßgebenden Gründe keine wesentliche Änderung im Sachverhalt ein. Der Anspruch auf FKZ bleibe in diesem Fall gewahrt.

Vor diesem Hintergrund sei die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Pflegebedürftigkeit seines Vaters irrelevant. Selbst wenn sich herausstellen sollte, dass diese einen unabweislich notwendigen (zwingenden) Grund darstellte, hätte dies keinen Anspruch auf neuerliche Sachentscheidung begründet, da über die Wegstrecke Wohnung in F. und Dienststelle bereits mit rechtskräftigem Bescheid abgesprochen worden sei. § 20b Abs. 6 Z. 2 GG wäre erst dann anzuwenden, wenn der Beschwerdeführer durch Adressänderung eine Änderung der seinerzeitigen Entscheidung zu Grunde liegenden Wegstrecke herbeigeführt hätte. Die vom Beschwerdeführer aufgestellte Hypothese, die Pflegebedürftigkeit seines Vaters hätte ihn spätestens im Jahr 1999 zur Übersiedlung gezwungen, sei ebenfalls keine Änderung des Sachverhaltes, da es ausschließlich auf Tatsachen ankomme (wie aus § 20b Abs. 8 Satz 1 GG abzuleiten sei). Die Zurückweisung seines Antrages, der ausschließlich auf einer behaupteten Änderung des § 20b Abs. 6 Z. 2 GG aufbaue, sei daher wegen entschiedener Sache geboten gewesen.

### 2.3. Die Beschwerde ist im Ergebnis berechtigt.

Die belangte Behörde hat zutreffend erkannt, dass eine Neubemessung des FKZ - wie sich aus § 20b Abs. 8 Satz 1 GG ergibt -

eine Änderung von Tatsachen voraussetzt, die für das Entstehen oder den Wegfall des Anspruches auf FKZ oder für die Änderung seiner Höhe von Bedeutung sind (vgl. dazu z.B. das hg Erkenntnis vom 7. Mai 1985, 84/12/0186 = Slg. NF Nr. 11.762 A mwN). Die eingetretene Rechtskraft eines Bescheides über den einem Beamten nach § 20b GG gebührenden FKZ steht demnach einer neuen Entscheidung über diesen Gegenstand von dem Zeitpunkt an nicht länger entgegen, zu dem sich eine der Tatsachen, von denen der Anspruch dem Grunde oder der Höhe nach abhängig ist, wesentlich geändert hat (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 14. Dezember 1981, 81/12/0182).

Im Beschwerdefall stützt der Beschwerdeführer seine Auffassung, dass die Rechtskraft des Dienstrechtsmandates vom 2. Juli 1993 (Feststellung der Nichtgebührlichkeit des FKZ wegen Vorliegens des Ausschlussgrundes nach § 20b Abs. 6 Z. 2 GG) einer Sachentscheidung über seinen Antrag vom 23. September 1999 nicht entgegenstehe, im Ergebnis darauf, dass sich der Grund für seine bereits 1988 aus dem Dienstort nach F. erfolgte Wohnsitzverlegung seit Erlassung jenes Bescheides geändert habe, die (alters- bzw. krankheitsbedingte) Pflegebedürftigkeit seines Vaters den (bisher gegebenen) Ausschlusstatbestand nach § 20b Abs. 6 Z. 2 GG beseitigt habe und ihm daher der FKZ nunmehr gebühre.

Bevor auf die Rechtserheblichkeit (Wesentlichkeit) der behaupteten Sachverhaltsänderung einzugehen ist, ist vorab festzuhalten, dass die geltendgemachte Pflegebedürftigkeit des Vaters des Beschwerdeführers eine Änderung gegenüber der Begründung des Antrages des Beschwerdeführers vom 26. November 1992, über den das in Rechtskraft erwachsene Dienstrechtsmandat der belangten Behörde vom 2. Juli 1993 abgesprochen hat, darstellen könnte. Abgesehen davon, dass in jenem Antrag nur davon die Rede war, dass die Eltern des Beschwerdeführers "des Öfteren" seine Hilfe benötigten, wird nunmehr eine Erkrankung des Vaters (Osteoporose) vorgebracht, die in Verbindung mit dem jetzt gegebenen höheren Alter des Vaters dessen Pflegebedürftigkeit herbeiführen könnte. Dazu kommt, dass in der Zwischenzeit auch dessen Ehegattin (1994) verstorben ist; es kann auch nicht von vornherein ausgeschlossen werden, dass die Ehegattin trotz ihres offenbar beeinträchtigten Gesundheitszustandes vor ihrem Tod im Stande war, bestimmte Arbeiten im Haushalt wahrzunehmen.

Sofern die Behauptung des Beschwerdeführers von der Pflegebedürftigkeit seines Vaters zutrifft, ist auch nicht von vornherein ausgeschlossen, dass darin ein Grund liegen kann, der den Ausschlusstatbestand nach § 20b Abs. 6 Z. 2 GG beseitigt (vgl. dazu insbesondere das hg. Erkenntnis vom 24. Juni 1992, 88/12/0123 = Slg. NF Nr. 13.671 A, sowie vom 14. Oktober 1992, 89/12/0047).

Was die strittige Rechtserheblichkeit (Wesentlichkeit) der vom Beschwerdeführer geltend gemachten Änderung des

Grundes für seine (unveränderte) Wohnsitznahme in F. in Bezug auf die Rechtskraft des Dienstrechtsmandates vom 2. Juli 1993 betrifft, so spricht schon der Wortlaut des § 20b Abs. 6 Z. 2 GG für die Auffassung des Beschwerdeführers. Danach schließen jene Gründen, die der Beamte, der außerhalb der 20 km-Zone wohnt, selbst zu vertreten hat, für die Dauer ihres Bestehens (arg.: solange) die Gebührlichkeit (den Anspruch) auf FKZ aus. Dass diese Gründe nur jeweils aus Anlass eines Wohnungswechsels zu prüfen wären, lässt sich dieser Bestimmung selbst nicht entnehmen.

Der Versuch der belannten Behörde, dies aus dem Zusammenhang mit anderen Regelungen in § 20b GG abzuleiten, vermag nicht zu überzeugen.

Aus der Fiktion des § 20b Abs. 9 GG lässt sich nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes nichts für den Standpunkt der belannten Behörde gewinnen. Sie schenkt dem Umstand keine Beachtung, dass die teilweise Abgeltung des Mehraufwandes, der sich aus der Zurücklegung einer (mehr als 2 km betragenden) Wegstrecke (nach Abs. 1 Z. 1) zwischen Wohnung und Dienststelle für den Beamten ergibt, mit der Anknüpfung an der Wohnung (neben der Dienststelle) notwendigerweise auch die Privatsphäre des Beamten in die Regelung des FKZ mit einbezieht. Die Wahl des Wohnsitzes obliegt innerhalb der Grenzen des § 55 BDG 1979 der Entscheidung des Beamten. Dies dürfte auch der Grund sein, dass wegen der "gemischten" Anknüpfung an die dienstliche und private Sphäre in § 20b (und zwar schon in dessen Abs. 1) GG, der sich dadurch von § 20 Abs. 1 GG (danach hat der Beamte Anspruch auf Ersatz des Mehraufwandes, der ihm in Ausübung des Dienstes oder aus Anlass des Dienstes notwendigerweise entstanden ist) unterscheidet, der FKZ nach der Fiktion des § 20b Abs. 9 (bloß) als Aufwandsentschädigung gilt (vgl. im Übrigen auch die gesonderte Aufzählung neben der Aufwandsentschädigung im Katalog der Nebengebühren nach § 15 Abs. 1 GG, hier in Z. 10 und 12).

Richtig ist, dass die positiven Anspruchsvoraussetzungen nach § 20b Abs. 1 GG und die negativen Ausschlussgründe nach Abs. 6 dieser Bestimmung insofern in einem Zusammenhang stehen, als die Gebührlichkeit des FKZ nur dann gegeben ist, wenn die Voraussetzungen nach Abs. 1 vorliegen und keiner der beiden Tatbestände nach Abs. 6 gegeben ist. Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes kann daraus aber nichts für den von der belannten Behörde im Ergebnis gezogenen Schluss gewonnen werden, den in § 20b Abs. 6 (Z. 2) leg. cit. genannten Gründen komme im Vergleich gegenüber der nach Abs. 1 maßgebenden Wegstrecke in Bezug auf die Gebührlichkeit des FKZ nur eine untergeordnete Bedeutung ("Nebenbestimmung") zu, sodass die Änderung dieser Gründe allein (ohne eine Wohnsitzverlegung) die objektiven Grenzen der Rechtskraft eines bescheidmäßig festgestellten FKZ-Anspruchs nicht berühre. Eine derartige Gewichtung vermag der Verwaltungsgerichtshof dem Gesetz nicht zu entnehmen. Gäbe es den Abs. 6 Z. 2 nicht, bestünde auch außerhalb der 20 km-Zone bei Vorliegen der positiven Voraussetzung nach Abs. 1 ein Anspruch auf FKZ (sofern nicht der Ausschlusstatbestand nach § 20b Abs. 6 Z. 1 GG gegeben ist); insofern muss von einer Gleichwertigkeit aller Tatbestandsvoraussetzungen ausgegangen werden. Auch kann aus dem Ausschlusstatbestand nach § 20b Abs. 6 Z. 1 GG nichts für die Auslegung der Z. 2 gewonnen werden, liegt doch bei der Z. 1 der erkennbare Regelungszweck in der Vermeidung der Doppelabgeltung bei einer Dienstzuteilung bzw. Versetzung, solange der aus dieser Personalmaßnahme resultierende Mehraufwand des Beamten (soweit er Komponenten betrifft, die ansonsten vom FKZ erfasst sind) im neuen Dienst(zuteilungs)ort nach der RGV abgedeckt wird (vgl. in diesem Zusammenhang auch den in § 20 Abs. 2 GG - im Ergebnis - enthaltenen Verweis auf die RGV, der allerdings nicht für den Ersatz von Schäden gilt). Der von der belannten Behörde aus der gemeinsamen Betrachtung der beiden Bestimmungen nach § 20b Abs. 1 und 6 GG abgeleitete objektive Wille des Gesetzgebers, wonach bloß bei einer Änderung der Wegstrecke eine Neubemessung des FKZ vorzunehmen sei, ergibt sich daraus nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes nicht.

Ob die spätere Änderung des Grundes (hier: Pflegebedürftigkeit des überlebenden Elternteiles) für die bereits zu einem früheren Zeitpunkt vorgenommene Veränderung des Wohnsitzes außerhalb des Wohnsitzes eine rechtserhebliche (wesentliche) Tatsache im Sinn des § 20b Abs. 8 Satz 1 GG ist oder nicht, ergibt sich nicht aus dieser Bestimmung, sondern setzt die auf Grund der Auslegung des § 20b Abs. 6 Z. 2 GG gefundene Lösung voraus. § 20b Abs. 8 GG kann daher für die im Beschwerdefall strittige Frage nichts beitragen.

Der belannte Behörde ist einzuräumen, dass in der bisherigen Judikatur - soweit ersichtlich - die im Beschwerdefall strittige Frage nicht zu lösen und die Neubemessung eines FKZ in Verbindung mit der Ausschlusswirkung nach § 20b Abs. 6 Z. 2 GG immer im Zusammenhang mit einer damit erfolgten Verlegung der Wohnung zu prüfen war. Allerdings hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 7. Mai 1985, 84/12/0186 = Slg. NF Nr. 11.762/A, die Frage, ob eine Verlegung des Wohnsitzes (Umzug vom Elternhaus in das eigene Einfamilienhaus) in derselben (außerhalb der

20 km-Zone gelegenen) Gemeinde eine wesentliche Änderung einer Tatsache sei, die die Neubemessung des FKZ nach sich zu ziehen habe, verneint. Zwar stimme die ursprüngliche Wegstrecke nicht mehr mit der ab dem Zeitpunkt der Wohnsitzverlegung zurückgelegten völlig überein, die Änderung dieses Sachverhaltselementes sei aber im Hinblick auf die unveränderte Höhe der Fahrtkosten nicht als wesentlich anzusehen. Auch hinsichtlich der Gründe, die seinerzeit vom (damaligen) Beschwerdeführer für das Wohnen außerhalb des im Gesetz festgelegten Umkreises des Dienstortes ins Treffen geführt und von seiner Dienstbehörde anerkannt worden seien, bedeute der Umstand, dass als Wohnung des (damaligen) Beschwerdeführers sein neues Einfamilienhaus an die Stelle seines Elternhauses getreten sei, keine wesentliche Änderung. Damit hat der Verwaltungsgerichtshof zum einen klargestellt, dass nicht jede Wohnsitzverlegung (außerhalb der 20 km-Zone) eine Änderung des maßgebenden Sachverhaltes ist, zum anderen aber auch, dass den Gründen für die Wohnsitznahme (außerhalb der 20 km-Zone) bei einer ansonst rechtlich unerheblichen Wohnsitzverlegung für die Frage der Zulässigkeit einer Neubemessung Bedeutung zukommen kann.

Hinzuweisen ist auch darauf, dass der Verwaltungsgerichtshof für die nachstehende Fallkonstellation die (mit der hier behandelten Problematik zusammenhängende) Frage der bloß vorübergehenden Bedeutung des Grundes für einen Wohnsitzwechsel vom Dienstort in eine außerhalb der 20 km-Zone liegende Gemeinde für die zeitlich befristete Bejahung eines Anspruches auf FKZ im hg. Erkenntnis vom 19. März 1997, 96/12/0045, ausdrücklich offen gelassen hat: In jenem Beschwerdefall hatte der damalige Beschwerdeführer auf Grund seiner Scheidung die eheliche Wohnung im Dienstort aufgeben müssen und war in sein außerhalb der 20 km-Zone liegendes Elternhaus gezogen. Zu seinem entsprechendem Beschwerdevorbringen führte der Gerichtshof aus, es könne aus der Sicht des (damaligen) Beschwerdefalles dahingestellt bleiben, ob das Erfordernis eines raschen Wohnungswechsels (hier: auf Grund der mit der Scheidung verbundenen Verpflichtung des damaligen Beschwerdeführers zur Aufgabe der bisherigen ehelichen Wohnung) und die für die Suche einer zumutbaren Wohnung im Dienstort (Wien) oder in einem Umkreis von 20 km von Wien erforderliche angemessene Zeit bei Vorhandensein einer sofortigen Wohnmöglichkeit außerhalb der 20 km-Zone zumindest für eine Übergangsperiode einen Anspruch auf FKZ begründen könnten und wie lange dies der Fall wäre: Im Beschwerdefall hätte nämlich dem Beschwerdeführer auf Grund seines Antrages vom Oktober 1994 gemäß § 20b Abs. 8 Satz 2 GG allenfalls erst ab 1. November 1994 (und damit mehr als ein Jahr, das der Beschwerdeführer selbst als angemessene Übergangsfrist bezeichnet hatte, nach seinem scheidungsbedingten Wohnsitzwechsel im September 1993) der FKZ gebührt. In jenem Fall hat also der Gerichtshof einen bloß befristeten Anspruch des FKZ durch eine zeitlich begrenzte Ausschaltung des Ausschlusstatbestandes nach § 20b Abs. 6 Z. 2 GG zumindest nicht von vornherein verworfen.

3. Aus den obgenannten Gründen beruht die im angefochtenen Bescheid mit der Begründung erfolgte Zurückweisung des Antrages des Beschwerdeführers auf Gewährung eines FKZ, einer Sachentscheidung stehe mangels einer (nach dem Bescheid vom 2. Juli 1993) erfolgten Wohnsitzverlegung keine wesentliche Änderung des maßgebenden Sachverhaltes und daher entschiedene Sache entgegen, auf einer unrichtigen Rechtsauffassung. Der angefochtene Bescheid war daher wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes nach § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

4. Der Kostenzuspruch gründet sich auf die §§ 47, 48 Abs. 1 Z. 1 und 2 und § 49 VwGG in Verbindung mit der Pauschalierungsverordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 21. März 2001

### **Schlagworte**

Rechtskraft Besondere Rechtsgebiete Diverses Rechtskraft Umfang der Rechtskraftwirkung Allgemein Bindung der Behörde Zurückweisung wegen entschiedener Sache

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2001:2000120256.X00

### **Im RIS seit**

05.06.2001

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)